TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

OFÍCIO DO EXPEDIENTE nº 191/2023

Órgão Especial - Tribunal de Justiça de São Paulo

Direta de Inconstitucionalidade nº 2276345-23.2022.8.26.0000

Autor: PROCURADOR GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Réus: PREFEITO DO MUNICÍPIO DE SÃO JOÃO DA BOA VISTA E PRESIDENTE DA CÂMARA MUNICIPAL DE SÃO JOÃO DA BOA VISTA

Interessado: ESTADO DE SÃO PAULO

VOTO Nº 30.600

Direta de Inconstitucionalidade – Centro Universitário das Faculdades Associadas de Ensino (FAE), autarquia do Município de São João da Boa Vista – Alegação de inconstitucionalidade de dispositivos das Leis Municipais nº 217/1994, 283/18995, 3.750/2014, 4.083/2017 e 4.216/2017;
Leis nº 4.083/2017 e 4.216/2017 – Cargos de provimento em comissão – Restrição constitucional às funções de chefia, direção e assessoramento – Cargos de "Assistente Acadêmico", "Chefe da Central de Apoio Tecnológico", "Chefe do Setor de Cobrança", "Chefe do Setor de Compras" e "Chefe de Setor de Licitações e Contratos" – Ausente a característica de "estabelecimento de diretrizes, planejamento de ações com amplo espectro de discricionariedade e tomada de decisões políticas" ou de "auxílio especializado à tomada de decisões dos chamados programas normativos finalísticos", tampouco a necessidade de fidúcia qualificada, sempre nos termos definidos pelo C. STF no julgamento do Tema 1.010 – Ação procedente, nesta parte;
Cargo de "Chefe da Assessoria Jurídica" – Prévia declaração de inconstitucionalidade na ADI nº 2274273-68.2019.8.26.0000 – Coisa julgada reconhecida – Ação extinta nesta parte, sem julgamento do mérito;
Lei nº 3.750/2014 – Cargos de "Chefe do Setor de Adm. de Recursos Humanos", "Chefe do Setor de Contabilidade", "Chefe do Setor de Controle de Materiais e Patrimônio", "Chefe do Setor de Secretaria", "Chefe do Setor de Tesouraria", "Chefe de Seção de Serviço de Manutenção e Limpeza" e "Chefe do Setor de Licitações e Contratos" - A ausência de descrição das atribuições

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por LUCIANA ALMEIDA PRADO BRESCIANI, liberado nos autos em 19/06/2023 às 22:06 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 2276345-23.2022.8.26.0000 e código 20ACAE36.

dos cargos de provimento em comissão inviabiliza a verificação do cumprimento dos requisitos do art. 115, II e V da Constituição Estadual – Desatendimento dos critérios fixados no Tema nº 1.010 pelo C. STF, que estabelece que "as atribuições dos cargos em comissão devem estar descritas, de forma clara e objetiva, na própria lei que os instituir" – Art. 2º da Lei nº 4.083/2017 - Impossibilidade de delegação da definição de atribuições a norma infralegal de outro Poder, em violação ao art. 19, III da Constituição Estadual – Ação procedente, nesta parte;
Lei nº 217/1994 – Arts. 5º a 9º, com redação dada pela Lei nº 283/1995 - Contratação por tempo determinado – Art. 115, X da Constituição Estadual – Possibilidade condicionada ao atendimento dos requisitos listados no Tema 612 de Repercussão Geral: "a) os casos excepcionais estejam previstos em lei; b) o prazo de contratação seja predeterminado; c) a necessidade seja temporária; d) o interesse público seja excepcional; e) a necessidade de contratação seja indispensável, sendo vedada a contratação para os serviços ordinários permanentes do Estado, e que devam estar sob o espectro das contingências normais da Administração" – Contratação por tempo determinado de professores – Possibilidade, em tese, de necessidade excepcional e temporária, mesmo no contexto de atividades públicas permanentes, vedado o uso abusivo para suprir de forma permanente o exercício dessas atividades – Ausência de inconstitucionalidade tão somente pela natureza da atividade de magistério – Hipóteses específicas de contratação temporária – Necessidade de definição clara pelo legislador da necessidade temporária e excepcionalidade do interesse público – Lei municipal que contém previsões excessivamente genéricas, referentes a situações sob o controle da administração pública ou desvinculadas de necessidade transitória ou interesse público excepcional – Impossibilidade de utilização da contratação temporária como meio de compensação de deficiências de organização – Inviabilidade de contratações temporárias submetidas ao regime celetista – Relação jurídica de natureza administrativa – Natureza precária e transitória, incompatível com a CLT – Precedentes deste Tribunal e do STF – Ação procedente, nesta parte;
Modulação – Necessidade de reorganização do quadro de pessoal do Centro Universitário das Faculdades Associadas de Ensino – Prestação de serviços de boa-fé pelos ocupantes dos cargos e funções discutidos – Concedida a modulação de efeitos por 120 dias a partir do julgamento desta ação, observada a irrepetibilidade dos valores recebidos de boa-fé;
Ação extinta em parte, sem julgamento do mérito, e no mais julgada procedente, com modulação.

Trata-se de Ação Direta de Inconstitucionalidade

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por LUCIANA ALMEIDA PRADO BRESCIANI, liberado nos autos em 19/06/2023 às 22:06 .
Para conferência acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/esaj/portal.do?servico=190090 e informe o processo 2276345-23.2022.8.26.0000 e código 20ACAE36.

ajuizada pelo PROCURADOR GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO, requerendo a declaração de inconstitucionalidade de dispositivos das Leis Municipais nº 217/1994[1], 283/18995[2], 3.750/2014[3], 4.083/2017[4] e 4.216/2017[5], todas do Município de São João da Boa Vista.

Reporto-me aos termos do detalhado relatório elaborado pelo Exmo. Des. Camilo Léllis no despacho de fls. 378/383:

"Trata-se de Ação Direta de Inconstitucionalidade, sem pedido de liminar, proposta pelo ***Procurador-Geral de Justiça do Estado de São Paulo*** *em desfavor do* ***Prefeito do Município de São João da Boa Vista*** *e do* ***Presidente da Câmara Municipal de São João da Boa Vista*** *em face dos* ***(a)*** *arts. 5º ao 9º da Lei n. 217, de 06 de dezembro de 1994, do Município de São João da Boa Vista, na redação dada pela Lei n. 283, de 14 de junho de 1995, daquele Município;* ***(b)*** *por arrastamento, do inciso II do caput do art. 7º da Lei n. 217, de 06 de dezembro de 1994, do Município de São João da Boa Vista, em sua redação original;* ***(c)*** *das expressões "Chefe do Setor de Adm. de Recursos Humanos", "Chefe do Setor de Contabilidade", "Chefe do Setor de Controle de Materiais e Patrimônio", "Chefe do Setor de Secretaria", "Chefe do Setor de Tesouraria", "Chefe de Seção de Serviço de Manutenção e Limpeza" do Anexo I da Lei n. 3.750, de 03 de dezembro de 2014, do Município de São João da Boa Vista;* ***(d)*** *da expressão "Chefe do Setor de Licitações e Contratos" prevista pelo Anexo I da Lei n. 3.750, de 03 de dezembro de 2014, do Município de São João da Boa Vista;* ***(e)*** *do art. 2º da Lei n. 4.083, de 17 de fevereiro de 2017, do Município de São João da Boa Vista;* ***(f)*** *dos Anexos II e III e das expressões "Assistente Acadêmico", "Chefe da Assessoria Jurídica", "Chefe da Central de Apoio Tecnológico" e "Chefe do Setor de Cobrança" do Anexo IV da Lei*

[1] https://sapl.saojoaodaboavista.sp.leg.br/media/sapl/public/normajuridica/1994/3470/3470_texto_integral.pdf
[2] https://sapl.saojoaodaboavista.sp.leg.br/media/sapl/public/normajuridica/1995/3509/3509_texto_integral.pdf
[3] https://sapl.saojoaodaboavista.sp.leg.br/media/sapl/public/normajuridica/2014/7625/7625_texto_integral.pdf
[4] https://sapl.saojoaodaboavista.sp.leg.br/media/sapl/public/normajuridica/2017/9745/9745_texto_integral.pdf
[5] https://sapl.saojoaodaboavista.sp.leg.br/media/sapl/public/normajuridica/2017/9997/9997_texto_integral.pdf

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por LUCIANA ALMEIDA PRADO BRESCIANI, liberado nos autos em 19/06/2023 às 22:06 .
Para conferência acesse https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/pg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 2276345-23.2022.8.26.0000 e código 20ACAE36.

*n. 4.083, de 17 de fevereiro de 2017, do Município de São João da Boa Vista; e (**g**) da Lei n. 4.216, de 07 de novembro de 2017, do Município de São João da Boa Vista, ante a criação do "Chefe do Setor de Compras" e previsão de atribuições técnicas e burocráticas ao "Chefe de Setor de Licitações e Contratos".*

Sustenta o requerente que a Lei n. 217, de 06 de dezembro de 1994, na redação dada pela Lei n. 283, de 14 de junho de 1995; a Lei n. 3.750, de 03 de dezembro de 2014; a Lei n. 4.083, de 17 de fevereiro de 2017; a Lei n. 4.216, de 07 de novembro de 2017, todas do Município de São João da Boa Vista, disciplinam cargos do quadro de pessoal do Centro Universitário das Faculdades Associadas de Ensino.

No entanto, em todos os casos acima citados teria havido frontal contrariedade à Constituição do Estado de São Paulo, notadamente quanto aos arts. 5º, §1º e 2º; art. 24, §2º, 1; 111, 115, I, II, V e X e 144, conforme os quais, respectivamente transcritos abaixo.

> *Art. 5º - São Poderes do Estado, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário.*
>
> *§ 1º - É vedado a qualquer dos Poderes delegar atribuições.*
>
> *§ 2º - O cidadão, investido na função de um dos Poderes, não poderá exercer a de outro, salvo as exceções previstas nesta Constituição.*
>
> *(...)*
>
> *Art. 24 - A iniciativa das leis complementares e ordinárias cabe a qualquer membro ou Comissão da Assembleia Legislativa, ao Governado do Estado, ao Tribunal de Justiça, ao Procurador Geral de Justiça e aos cidadãos, na forma e nos casos previstos nesta Constituição.*
>
> *(...)*
>
> *§ 2º - Compete, exclusivamente, ao Governador do Estado a iniciativa das leis que disponham sobre: 1. criação e extinção de cargos, funções ou empregos públicos na administração direta e autárquica, bem como a fixação da respectiva remuneração.*
>
> *(...)*
>
> *Art. 111 – A administração pública direta, indireta ou fundacional, de qualquer dos Poderes do*

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por LUCIANA ALMEIDA PRADO BRESCIANI, liberado nos autos em 19/06/2023 às 22:06 .
Para conferência acesse https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/pgd/pgdConferenciaDocumento.do, informe o processo 2276345-23.2022.8.26.0000 e código 20ACAE36.

Estado, obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade, razoabilidade, finalidade, motivação, interesse público e eficiência.

(...)

Art. 115 – Para a organização da administração pública direta ou indireta, inclusive as fundações instituídas ou mantidas por qualquer dos Poderes do Estado, é obrigatório o cumprimento das seguintes normas:

I - os cargos, empregos e funções públicas são acessíveis aos brasileiros que preenchem os requisitos estabelecidos em lei, assim como aos estrangeiros, na forma da lei;

II - a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia, em concurso público de provas ou de provas e títulos, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão, declarado em lei, de livre nomeação e exoneração;

(...)

V - as funções de confiança, exercidas exclusivamente por servidores ocupantes de cargo efetivo, e os cargos em comissão, a serem preenchidos por servidores de carreira nos casos, condições e percentuais mínimos previstos em lei, destinam-se apenas às atribuições de direção, chefia e assessoramento;

(...)

X - a lei estabelecerá os casos de contratação por tempo

determinado, para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público;

(...)

Art. 144 - Os Municípios, com autonomia política, legislativa, administrativa e financeira se auto-organizarão por Lei Orgânica, atendidos os princípios estabelecidos na Constituição Federal e nesta Constituição.

Com efeito, segundo o requerente, houve a criação abusiva e superficial de cargos de provimento em comissão, cujas atribuições não espelhariam funções de assessoramento, chefia ou direção.

Prossegue o Procurador Geral de Justiça apontando cada um dos cargos e, em minúcias, todas as suas respectivas

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por LUCIANA ALMEIDA PRADO BRESCIANI, liberado nos autos em 19/06/2023 às 22:06 .
Para conferência acesse https://esaj.tjsp.jus.br/esaj/portal.do?servico=190090 e código 20ACAE36.

funções tais como previstas pelas leis ora impugnadas, a fim de corroborar a tese de que, na essência, são de natureza técnica, burocrática, rotineiras, mas atribuídas a cargos comissionados, cujas nomenclaturas, per se, não bastariam à satisfação dos requisitos constitucionais.

Nesse contexto, o provimento de tais cargos essencialmente técnico-burocráticos, mas travestidos de comissionados, serviria de condenável burla ao necessário concurso público.

Ressalta que a matéria já foi submetida ao regime de Repercussão Geral pelo Supremo Tribunal Federal, culminando na edição do Tema nº 1.001.

Demais disso, afirma que foi delegada à Congregação e ao Conselho Universitário da Autarquia em questão a criação de cargos outros e fixação de atribuições, por meio de meras resoluções, o que ofende o princípio da legalidade, por força do qual se impõe a necessidade de lei em sentido formal para a disciplina de qualquer função pública, maculando o art. 24, §2º, 1, da Constituição Estadual.

Argumenta com a ocorrência da criação de contratações por tempo determinado, fora das hipóteses de excepcionalidade, interesse público e temporariedade, adotado, demais disso, o regime celetista, violando o regime administrativo especial, além de o prazo de contratação ser excessivo (dois anos). Aliás, quanto a contratação temporária de docentes, acrescenta que se trata de serviço ordinário e permanente, cujas contingências não extrapolam a normalidade da Administração.

Mais uma vez, a questão esbarraria em tema objeto de Repercussão Geral (tema nº 612)."

Manifestou-se o Estado de São Paulo, defendendo a constitucionalidade do regime celetista para trabalhadores temporários (fls. 392/398).

O Prefeito Municipal alegou existência de coisa

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por LUCIANA ALMEIDA PRADO BRESCIANI, liberado nos autos em 19/06/2023 às 22:06 .
Para conferência acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/esaj/portal.do?servico=190090 e informe o processo 2276345-23.2022.8.26.0000 e código 20ACAE36.

julgada em relação ao cargo de Chefe da Assessoria Jurídica, já declarado inconstitucional na anterior ADI nº 2274273-68.2019.8.26.0000. No mais, concordou com a inconstitucionalidade das Leis nº 217/1994, 283/1995 e 3750/2014, mas defendeu a constitucionalidade dos cargos em comissão de Assistente Acadêmico, Chefe da Central de Apoio Tecnológico, Chefe do Setor de Cobrança, Chefe do Setor de Compras e Chefe do Setor de Licitações e Contrato, constantes das Leis nº 4.083/2017 e 4.216/2017 (fls. 407/416).

A Câmara Municipal informou a existência de Projeto de Lei em tramitação que revogaria a Lei nº 3.750/2014 e criaria funções de confiança. No mais, requereu modulação dos efeitos de eventual declaração de inconstitucionalidade (fls. 418/422).

A D. Procuradoria Geral de Justiça concordou com o reconhecimento de coisa julgada em relação ao cargo de Chefe da Assessoria Jurídica, e opinou pela procedência da ação em relação aos demais pedidos, nos termos da petição inicial (fls. 428/445).

É o relatório.

De início, acolhe-se a preliminar levantada pelo Prefeito Municipal para julgar a ação extinta, por reconhecimento da existência de coisa julgada, em relação ao pedido de declaração de inconstitucionalidade da expressão "Chefe da Assessoria Jurídica", constante do Anexo II e Anexo IV da Lei nº 4.083/17. Ocorre que o referido cargo já havia sido declarado inconstitucional por este Órgão Especial na ADI nº

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por LUCIANA ALMEIDA PRADO BRESCIANI, liberado nos autos em 19/06/2023 às 22:06 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/pg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 2276345-23.2022.8.26.0000 e código 20ACAE36.

2274273-68.2019.8.26.0000, julgada em 17.06.2020:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – Expressões: Assessor Jurídico e Chefe Jurídico, constantes, respectivamente, nos Anexos I e II das Leis 1.484/2005 e 4.083/2017 do Município de São João da Boa Vista, que estabelecem atribuições próprias da Advocacia Pública por ocupantes de cargos exclusivamente comissionados - CARGOS JURÍDICOS – Atividades de advocacia pública, inclusive de assessoria e consultoria, e respectivas chefias/diretorias, que devem ser reservadas para profissionais de carreira, submetidos ao crivo do concurso público – Precedentes - Circunstância em que no IRDR nº 2229223-53.2018.8.26.0000, julgado em 06/02/2019 no Colendo Órgão Especial do TJSP, ficou registrada a tese jurídica adotada pelo colegiado sobre a impossibilidade de chefia ou direção das atividades da procuradoria municipal por pessoa estranha à carreira – Dispositivos impugnados que vulneram os artigos 98, 99, 100, 111 e 144 da Constituição Estadual – Arrastamento, nesse contexto, do § 3º do artigo 2º da Lei 1.484/2005, que previa a forma de remuneração do Assessor Jurídico – MODULAÇÃO – Notícia de celebração de Termo de Ajustamento de Conduta com o Ministério Público de São Paulo para a exoneração dos ocupantes dos cargos objurgados até 30/05/2020 – Atribuição de efeitos 'ex nunc' no dia seguinte da referida data - Ação julgada procedente, com modulação. (TJSP; Direta de Inconstitucionalidade 2274273-68.2019.8.26.0000; Relator: Jacob Valente; Órgão Julgador: Órgão Especial; Tribunal de Justiça de São Paulo; Data do Julgamento: 17/06/2020; Data de Registro: 24/06/2020)

Prosseguindo, analisa-se inicialmente a parte do pedido referente aos cargos de provimento em comissão (Leis 3.750/14, 4.083/17 e 4.216/17).

A Constituição do Estado de São Paulo, em seu art.

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por LUCIANA ALMEIDA PRADO BRESCIANI, liberado nos autos em 19/06/2023 às 22:06 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/pgd/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 2276345-23.2022.8.26.0000 e código 20ACAE36.

115, inciso II, espelhando o art. 37, II da Constituição Federal, estabelece que *a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia, em concurso público de provas ou de provas e títulos, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão, declarado em lei, de livre nomeação e exoneração*. O inciso V do mesmo artigo define que *as funções de confiança, exercidas exclusivamente por servidores ocupantes de cargo efetivo, e os cargos em comissão, a serem preenchidos por servidores de carreira nos casos, condições e percentuais mínimos previstos em lei, destinam-se apenas às atribuições de direção, chefia e assessoramento.*

Ou seja, a regra constitucional é o ingresso por meio de concurso público. A criação de cargos em comissão e funções de confiança é medida excepcional, reservada exclusivamente às hipóteses de *direção, chefia e assessoramento*, em que o desvio da regra geral se justifique em razão da necessária relação de confiança, inerente às funções desempenhadas.

Nem se olvide que, embora dotados de autonomia para auto-organização e edição de normas de interesse local, os Municípios estão vinculados à observância dos princípios estabelecidos na Constituição Federal e Constituição Estadual, conforme previsão do art. 144 desta última.

No julgamento do Tema nº 1.010 de Repercussão Geral, reafirmando sua jurisprudência sobre o tema, o E. Supremo Tribunal Federal elencou os requisitos necessários à criação de cargos em comissão, a partir de raciocínio que se tem por igualmente aplicável às funções de

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por LUCIANA ALMEIDA PRADO BRESCIANI, liberado nos autos em 19/06/2023 às 22:06 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/esaj/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 2276345-23.2022.8.26.0000 e código 20ACAE36.

confiança. Cita-se o julgado:

Criação de cargos em comissão. Requisitos estabelecidos pela Constituição Federal. Estrita observância para que se legitime o regime excepcional de livre nomeação e exoneração. Repercussão geral reconhecida. Reafirmação da jurisprudência da Corte sobre o tema.

1. A criação de cargos em comissão é exceção à regra de ingresso no serviço público mediante concurso público de provas ou provas e títulos e somente se justifica quando presentes os pressupostos constitucionais para sua instituição.

2. Consoante a jurisprudência da Corte, a criação de cargos em comissão pressupõe: a) que os cargos se destinem ao exercício de funções de direção, chefia ou assessoramento, não se prestando ao desempenho de atividades burocráticas, técnicas ou operacionais; b) necessária relação de confiança entre a autoridade nomeante e o servidor nomeado; c) que o número de cargos comissionados criados guarde proporcionalidade com a necessidade que eles visam suprir e com o número de servidores ocupantes de cargos efetivos no ente federativo que os institui; e d) que as atribuições dos cargos em comissão estejam descritas de forma clara e objetiva na própria lei que os cria.

3. Há repercussão geral da matéria constitucional aventada, ratificando-se a pacífica jurisprudência do Tribunal sobre o tema. Em consequência disso, nega-se provimento ao recurso extraordinário.

4. Fixada a seguinte tese: a) A criação de cargos em comissão somente se justifica para o exercício de funções de direção, chefia e assessoramento, não se prestando ao desempenho de atividades burocráticas, técnicas ou operacionais; b) tal criação deve pressupor a necessária relação de confiança entre a autoridade nomeante e o servidor nomeado; c) o número de cargos comissionados criados deve guardar proporcionalidade com a necessidade que eles visam suprir e com o número de servidores ocupantes de cargos efetivos no ente federativo que os criar; e d) as atribuições dos cargos em comissão devem estar descritas,

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por LUCIANA ALMEIDA PRADO BRESCIANI, liberado nos autos em 19/06/2023 às 22:06 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/esaj/portal.do?servico=190090 e informe o processo 2276345-23.2022.8.26.0000 e código 20ACAE36.

de forma clara e objetiva, na própria lei que os instituir. (RE nº 1.041.210/SP, Plenário, Rel. Min. Dias Toffoli, j. 27.09.2018)

A tese é harmônica com a jurisprudência deste C. Órgão Especial.

É também relevante o julgamento do Tema 670 de Repercussão Geral, referente à fundamentação das decisões dos Tribunais sobre a matéria, que impõe a análise das atribuições dos cargos:

EMENTA: DIREITO CONSTITUCIONAL. REPRESENTAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE, PROPOSTA PERANTE TRIBUNAL DE JUSTIÇA. CRIAÇÃO DE CARGOS PÚBLICO, DE PROVIMENTO EM COMISSÃO, POR LEI MUNICIPAL. ALEGAÇÃO DE QUE OS CARGOS NÃO SE DESTINAM ÀS FUNÇÕES DE DIREÇÃO, CHEFIA E ASSESSORAMENTO. IMPERIOSIDADE DE ANÁLISE DAS ATRIBUIÇÕES DOS CARGOS, DESCRITAS NA LEI. DESNECESSIDADE DE QUE O TRIBUNAL SE MANIFESTE SOBRE CADA CARGO, INDIVIDUALMENTE. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.

1. A Constituição Federal estabelece, na parte final do inciso V do art. 37, que os cargos em comissão destinam-se apenas às atribuições de direção, chefia e assessoramento.

2. Eventualmente, as leis que criam cargos em comissão conferem-lhes denominações que remetem às referidas funções, mas a descrição das atribuições revela tratar-se de atividades técnicas ou burocráticas.

3. Para concluírem se ocorre, ou não, esta inconstitucional burla ao concurso público, os Tribunais devem analisar a descrição das atribuições dos cargos, constante na norma.

4. Por outro lado, o Tribunal não está obrigado, na

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por LUCIANA ALMEIDA PRADO BRESCIANI, liberado nos autos em 19/06/2023 às 22:06 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/esaj/portal.do?servico=190090 e informe o processo 2276345-23.2022.8.26.0000 e código 20ACAE36.

fundamentação do julgamento, a se pronunciar sobre cada cargo, individualmente.

5. Recurso Extraordinário a que se dá provimento, em maior extensão, para que os autos retornem ao Tribunal de origem, para rejulgamento dos Embargos de Declaração, à luz das diretrizes fixadas neste precedente. ***Tema 670, fixada a seguinte tese de repercussão geral: "I - No julgamento de Ação Direta de Inconstitucionalidade proposta para questionar a validade de leis que criam cargos em comissão, ao fundamento de que não se destinam a funções de direção, chefia e assessoramento, o Tribunal deve analisar as atribuições previstas para os cargos; II - Na fundamentação do julgamento, o Tribunal não está obrigado se pronunciar sobre a constitucionalidade de cada cargo criado, individualmente".***

(RE 719870, Relator(a): MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 13/10/2020, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-259, DIVULG 27-10-2020, PUBLIC 28-10-2020)

Como visto, a possibilidade de nomeação para cargos públicos sem a necessidade de concurso é restrita pelas Constituições Federal e Estadual aos cargos de direção, chefia e assessoramento. A exceção à regra geral é justificada pela necessidade de relação de confiança entre o agente nomeante e o nomeado, característica definidora das hipóteses autorizadoras. Cita-se lição de Hely Lopes Meireles:

Observe-se, por fim, que a exigência de prévia aprovação em concurso é para os cargos de provimento efetivo, ou seja, não temporário, não condicionado a uma relação de confiança entre o nomeado e seus superiores hierárquicos. Daí por que é dispensada para o preenchimento dos cargos declarados em lei de provimento em comissão, cuja principal característica é a confiabilidade que devem merecer seus

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por LUCIANA ALMEIDA PRADO BRESCIANI, liberado nos autos em 19/06/2023 às 22:06 .
Para conferência acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 2276345-23.2022.8.26.0000 e código 20ACAE36.

ocupantes, por isso mesmo nomeáveis e exoneráveis livremente (CF, art. 37, II), e destinados apenas às atribuições de direção, chefia e assessoramento (CF, art. 37, V). Como vimos, uma parcela desses cargos em comissão será preenchida por servidores de carreira nos casos, condições e percentuais mínimos previstos em lei (CF, art. 37, V)[6].

E a confiança assim entendida deve logicamente ser definida de forma a excluir a simples observância dos deveres de diligência no exercício de suas atribuições e atenção às normas e princípios legais que regem o cargo, exigências a que se sujeitam todos os servidores públicos.

Se esta confiança em sentido amplo se mostra suficiente para as funções que demandam apenas a competente execução de atribuições técnicas ou burocráticas e observância de diretrizes estabelecidas pelos agentes políticos e superiores hierárquicos, o mesmo não se pode dizer daquelas funções que envolvem maior discricionariedade, ou mesmo tomada de decisões políticas, inclusive no planejamento e estabelecimento das diretrizes a serem seguidas pelos subordinados. São essas as características que demandam um alinhamento de perspectivas e intenções de natureza política entre nomeante e nomeado. A relação de confiança assim exigida envolve necessariamente elemento pessoal, o que a colocaria em conflito com a regra geral de impessoalidade do serviço público. Tais funções são também marcadas pela temporariedade, decorrente da variação de projetos de governo e linhas ideológicas com a alternância dos agentes políticos, de difícil compatibilização com o caráter de permanência dos cargos efetivos. Por esses motivos os cargos comissionados admitem exoneração *ad nutum*, permitindo

[6] Meirelles, Hely Lopes. Direito administrativo brasileiro / Hely Lopes Meirelles, José Emmanuel Burle Filho. - 42. ed. / atual. até a EC 90/2015. - São Paulo: Malheiros, 2016. p. 548

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por LUCIANA ALMEIDA PRADO BRESCIANI, liberado nos autos em 19/06/2023 às 22:06 .

a substituição do ocupante assim que deixar de existir a necessária fidúcia.

Em relação ao assessoramento, não se verifica propriamente a discricionaridade para tomada de decisões ou estabelecimento de diretrizes em nome próprio, mas a atuação tampouco se equipara ao apoio exclusivamente burocrático. Nesta modalidade, a subordinação direta à autoridade no exercício das funções não desqualifica a hipótese constitucional, mas é parte integrante da definição. A relação de confiança está presente no auxílio direto e especializado aos agentes políticos na tomada de decisões inerentes ao exercício da atividade-fim, demandando igualmente o alinhamento político à autoridade nomeante e confiança inclusive de caráter pessoal.

Neste sentido, retorno ao voto do Relator no julgamento do Tema 1.010, aqui citando favoravelmente parecer da D. Procuradoria Geral da República:

Conforme bem ressaltado pela douta Procuradoria-Geral da República, no parecer ofertado no presente feito, para que se configure como cargo de direção ou chefia, a lei deve-lhe conferir

*"**atribuições de efetivo estabelecimento de diretrizes, planejamento de ações com amplo espectro de discricionariedade e tomada de decisões políticas. Já o assessoramento requer conhecimentos técnicos, no auxílio especializado à tomada de decisões dos chamados programas normativos finalísticos, em que se abrem grandes campos de avaliação e de opções discricionárias dos agentes públicos**".*

Fora dessas situações, o que em geral se afigura é

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por LUCIANA ALMEIDA PRADO BRESCIANI, liberado nos autos em 19/06/2023 às 22:06 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 2276345-23.2022.8.26.0000 e código 20ACAE36.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

cargo com atribuições rotineiras da Administração Pública, operacionais, burocráticas ou técnicas, que prescindem da relação de confiança entre nomeante e nomeado e, por essas mesmas razões, devem ser providos de modo efetivo, e não precário, e precedidos de regular concurso público de provas ou de provas e títulos.

São esses, portanto, os critérios que serão utilizados na presente análise.

Cito as atribuições dos cargos de provimento em comissão de "Assistente Acadêmico", "Chefe da Central de Apoio Tecnológico" e "Chefe do Setor de Cobrança" constantes do Anexo IV da Lei nº 4.083/17, e de "Chefe do Setor de Compras" e "Chefe de Setor de Licitações e Contratos" constantes da Lei nº 4.216/17:

Cargo: ASSISTENTE ACADÊMICO

Escolaridade: Ensino médio completo.

Requisito específico: não há.

Sumário de atribuições: Eleito entre os servidores do quadro efetivo da instituição, o Assistente Acadêmico coordena e lidera a equipe e o trabalho nas secretarias de graduação e pós-graduação sob a supervisão do Chefe do Setor de Secretaria.

Cargo: CHEFE DA CENTRAL DE APOIO TECNOLÓGICO

Escolaridade: Formação Superior ou Tecnólogo em Tecnologia da Informação ou áreas afins.

Requisito específico: não há.

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por LUCIANA ALMEIDA PRADO BRESCIANI, liberado nos autos em 19/06/2023 às 22:06 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/pg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 2276345-23.2022.8.26.0000 e código 20ACAE36.

Sumário de atribuições: Supervisiona e coordena a Central de Apoio Tecnológico que presta suporte aos setores do UNIFAE, desenvolve soluções que colaboram para o bom funcionamento da rede e equipamentos utilizados por setores e também os utilizados em sala de aula. Atende e analisa demandas dos setores do UNIFAE. Verifica a necessidade de compra ou substituição de equipamentos e realiza a manutenção de equipamentos, softwares e sistemas institucionais. Responde por todas as atividades de informática da Instituição.

Cargo: CHEFE DO SETOR DE COBRANÇA.

Escolaridade: Ensino médio completo.

Requisito específico: não há.

Sumário de atribuições: Supervisiona diretamente, lidera e motiva uma equipe interna que notifica alunos com pendências financeiras referentes às mensalidades ou parcelas de acordos administrativos, planeja e administra o trabalho da equipe, definindo rotinas de trabalho, técnicas de abordagem para com os notificados e estratégias para cumprimentos de metas e prazos, identificando prioridades e suprindo materiais e equipamentos para execução dos serviços, bem como o seu desenvolvimento profissional; controla atividade financeira.

Alteração na atribuição do cargo de Chefe de Setor de Licitações e Contratos

Chefiar a unidade administrativa, competindo-lhe:

Planejar, coordenar, controlar e promover os procedimentos necessários para a aquisição de bens e serviços de interesse da Administração, que demandem processos licitatórios, dispensa de licitação (incisos III a XXXIV do Artigo 24 da Lei 8.666/93) e/ou inexigibilidade de licitação;

Formalizar contratos e acompanhar seu cumprimento junto à unidade tomadora do serviço, providenciando adiantamentos e ou rescisão, ou distratos;

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por LUCIANA ALMEIDA PRADO BRESCIANI, liberado nos autos em 19/06/2023 às 22:06 .
Para conferência acesse https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/pgd/pgdConferenciaDocumento.do, informe o processo 2276345-23.2022.8.26.0000 e código 20ACAE36.

Supervisionar os serviços executados pela equipe;

Desempenhar atividades correlatas e aquelas determinadas pela Pró-Reitoria Administrativa e/ou Reitor.

Cargo de Chefe do Setor de Compras, em comissão, ocupado exclusivamente por servidor concursado

Escolaridade: Ensino Médio Completo.

Requisitos específicos: não há.

Descrição sintética:

Chefiar a unidade administrativa, competindo-lhe:

Promover os devidos cadastros de materiais e/ou serviços e de potenciais fornecedores da Administração;

Planejar, coordenar, controlar e promover os procedimentos necessários para a aquisição de bens e serviços de interesse da Administração, que demandem dispensa de licitação (incisos I e II do Artigo 24 da Lei 8.666/93);

Supervisionar os serviços executados pela equipe;

Desempenhar atividades correlatas e aquelas determinadas pelo Pró-Reitor Administrativo e/ou Reitor.

Em que pese os cargos em discussão apresentem aspectos de *direção* ou *chefia* no sentido do exercício de poder hierárquico sobre servidores subordinados, as atribuições revelam que essas atividades se dão em contexto essencialmente técnico-administrativo. O espaço de atividade discricionária reservado aos chamados chefes está limitado à opção pelas melhores práticas para a otimização dos procedimentos necessários à execução das atividades dos respectivos setores conforme objetivos e

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por LUCIANA ALMEIDA PRADO BRESCIANI, liberado nos autos em 19/06/2023 às 22:06 . Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/pg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 2276345-23.2022.8.26.0000 e código 20ACAE36.

diretrizes previamente estabelecidos nos respectivos regimentos internos ou por superiores hierárquicos.

O cenário não pode ser caracterizado como "*estabelecimento de diretrizes, planejamento de ações com amplo espectro de discricionariedade e tomada de decisões políticas*", conforme referido no julgamento do Tema 1.010.

Não está presente, portanto, a necessária relação de confiança no sentido de alinhamento político, afinidade ideológica ou mesmo lealdade pessoal. As atividades descritas não envolvem atividade discricionária, mas apenas o desempenho diligente das funções dos servidores. Ainda que em posição de destaque, são cargos que em essência integram a burocracia permanente do ente público, responsáveis pelas atividades rotineiras de cada pasta, e cujo exercício deve se dar por servidores admitidos mediante concurso.

É esta a posição dominante e reiterada neste C. Órgão Especial:

Ação Direta de Inconstitucionalidade de autoria do Exmo. Procurador-Geral de Justiça, questionando dispositivos das Leis nº 84, de 21 de dezembro de 2010, e nº 168, de 26 de janeiro de 2017, ambas do Município de Angatuba. Cargos comissionados de "Supervisor Pedagógico", "Diretor de Escola", "Diretor Adjunto", "Coordenador Pedagógico" e "Psicopedagogo". Provimento em comissão de cargos cujas funções são eminentemente técnicas ou burocráticas, a serem preenchidas por servidores

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por LUCIANA ALMEIDA PRADO BRESCIANI, liberado nos autos em 19/06/2023 às 22:06 .
Para conferência o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 2276345-23.2022.8.26.0000 e código 20ACAE36.

públicos investidos em cargos de provimento efetivo. Ausência de funções de assessoramento, chefia e direção. Incidência do tema de Repercussão Geral nº 1.010 do STF. Violação dos arts. 111, 115, II e V, e 144, todos da Constituição do Estado de São Paulo. Inconstitucionalidade declarada. Ação julgada procedente, com modulação dos efeitos da decisão. (TJSP; Direta de Inconstitucionalidade 2191720-56.2022.8.26.0000; Relator (a): Fábio Gouvêa; Órgão Julgador: Órgão Especial; Tribunal de Justiça de São Paulo - N/A; Data do Julgamento: 30/11/2022; Data de Registro: 01/12/2022)

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – MUNICÍPIO DE SANTA CRUZ DO RIO PARDO – LEI COMPLEMENTAR Nº 512, DE 18 DE DEZEMBRO DE 2013, LEI COMPLEMENTAR Nº 659, DE 23 DE MARÇO DE 2018, LEI COMPLEMENTAR Nº 344, DE 12 DE DEZEMBRO DE 2007, E LEI COMPLEMENTAR Nº 553, DE 27 DE JANEIRO DE 2015 – FUNÇÕES GRATIFICADAS E CARGOS EM COMISSÃO – EXERCÍCIO DE FUNÇÕES TÉCNICAS E BUROCRÁTICAS INCOMPATÍVEIS COM ATRIBUIÇÕES DE DIREÇÃO, CHEFIA E ASSESSORAMENTO – DESNECESSIDADE DE ESPECIAL RELAÇÃO DE FIDÚCIA – OFENSA AO TEMA Nº 1.010 DO STF. 1. Superveniência, no curso da ação, de nova lei que revoga a legislação impugnada, mas perpetua os mesmos vícios. Intenção de burlar a jurisdição constitucional. Inadmissibilidade. Reconhecimento de subsistência do interesse processual e do objeto da ação. 2. É inconstitucional toda norma que preveja eleições diretas para direção de instituições de ensino mantidas pelo Poder Público, com a participação da comunidade escolar. Precedentes do STF. 3. As funções de confiança, exercidas exclusivamente por servidores ocupantes de cargo efetivo, e os cargos em comissão, a serem preenchidos por servidores de carreira nos casos, condições e percentuais mínimos previstos em lei, destinam-se apenas às atribuições de direção, chefia e assessoramento (art. 115, V, CE) 2. A criação de cargos em comissão somente se justifica para o exercício de funções de direção, chefia e assessoramento, não se prestando ao desempenho de atividades burocráticas, técnicas ou operacionais; tal criação deve pressupor a necessária relação de confiança entre a autoridade nomeante e o servidor nomeado (Tema nº 1.010 do STF). Extensão do

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por LUCIANA ALMEIDA PRADO BRESCIANI, liberado nos autos em 19/06/2023 às 22:06 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 2276345-23.2022.8.26.0000 e código 20ACAE36.

entendimento às funções de confiança. 3. As funções de Assistente de Diretor de Escola, Chefe de Orientação Pedagógica, Chefe de Supervisão de Ensino, Coordenador Pedagógico, Diretor de C.E.I.J. – Centro Educacional Infanto-Juvenil, Diretor de C.E.I.M. – Centro de Educação Infantil Municipal, Assessor de Direção de CEIM, Diretor de Escola Municipal e Vice-Diretor de Escola Municipal são técnicas e burocráticas não reclamando especial relação de fidúcia entre nomeado e a autoridade nomeante. Precedentes. Ação direta de inconstitucionalidade procedente, com modulação de efeitos e ressalva quanto à irrepetibilidade dos valores recebidos de boa-fé. (TJSP; Direta de Inconstitucionalidade 2114961-51.2022.8.26.0000; Relator (a): Décio Notarangeli; Órgão Julgador: Órgão Especial; Tribunal de Justiça de São Paulo - N/A; Data do Julgamento: 07/12/2022; Data de Registro: 19/12/2022)

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. Questionamento de validade de atos normativos relativos à estrutura administrativa da Câmara Municipal de Pongaí. 1 - Leis Municipais 1.859/2002, 1.916/2004, 2.015/2007 e 2.400/2020. Normas que dispõem sobre o cargo comissionado de "Assessor Jurídico", "Assessor Legislativo" e "Diretor Financeiro". Alegação de ofensa às disposições dos artigos 19 e 20 da Constituição Estadual. Reconhecimento. Atos normativos impugnados que dispõem sobre a estrutura organizacional e administrativa da Câmara Municipal. Matéria de competência exclusiva do Poder Legislativo. Norma interna da Câmara (Resolução) que não pode ser substituída por lei, ainda que de iniciativa parlamentar. Precedentes. Inconstitucionalidade por vício formal. Com exceção da fixação da remuneração, que se submete ao princípio da reserva legal, diante da disposição da parte final do artigo 20, III, da Constituição Estadual, de resto toda matéria (envolvendo a organização e estrutura administrativa da Câmara Municipal) só pode ser disciplinada por norma interna da Casa Legislativa (Resolução), e não por lei (com participação do Prefeito), ainda que a norma seja de iniciativa parlamentar. Não se trata de apego demasiado à forma, pois o artigo 5º, § 1º, da Constituição Estadual, dispõe expressamente que "é vedado a qualquer dos Poderes delegar atribuições", ou seja, as competências outorgadas pela Constituição são irrenunciáveis, incomunicáveis e

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por LUCIANA ALMEIDA PRADO BRESCIANI, liberado nos autos em 19/06/2023 às 22:06 .
Para conferência acesse https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigitalweb/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 2276345-23.2022.8.26.0000 e código 20ACAE36.

indelegáveis (§ 1º do art. 5º), de forma que nem a aquiescência da Câmara à participação do chefe do Executivo, na edição dos diplomas impugnados, afasta a inconstitucionalidade existente. 2 - Leis Municipais 1.916/2004 e 2.015/2007. Normas que criam os cargos comissionados de "Assessor Legislativo" e de "Diretor Financeiro" sem descrição das respectivas atribuições. Inconstitucionalidade manifesta. Impossibilidade de exame de compatibilidade entre os referidos cargos e as hipóteses permissivas de dispensa do concurso. Conforme entendimento do Supremo Tribunal Federal, "para que a lei criadora de cargos comissionados se ajuste à exceção disposta no art. 37, inc. V, da Constituição da República, necessariamente terá de prever as atribuições dos cargos, as quais terão de corresponder à função de direção, chefia e assessoramento" (AgRg no Recurso Extraordinário 752.769/SP, Rel. Min. Carmen Lúcia, j. 08/10/2013), ou seja, é indispensável a demonstração efetiva da "adequação da norma aos fins pretendidos, de modo a justificar a exceção à regra do concurso público para a investidura em cargo público" (ADI 3.233/PB, Tribunal Pleno, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 10/05/2007). 3 - Leis 1.859/2002, 2.355/2019 e 2.400/2004. Normas que criam (e mantêm) o cargo comissionado de "Assessor Jurídico" sem característica de direção, chefia e assessoramento. Alegação de ofensa ao artigo 115, inciso II, da Constituição Federal. Reconhecimento. Atribuições do cargo que não correspondem a funções de direção, chefia e assessoramento superior, destinando-se, na verdade, ao desempenho de atividades meramente burocráticas ou técnicas, que não exigem - para seu adequado desempenho - relação de especial de confiança, senão a mera obediência e lealdade às instituições públicas, como dever imposto a todo e qualquer servidor. Normas incompatíveis com o Tema 1010 do STF. Cargo de Assessor Jurídico, ademais, que não se confunde com o cargo de Procurador-Geral do Município (equivalente ao Advogado Geral da União), este sim de livre nomeação, conforme já decidido, por exemplo, na ADIN n. 2252789-60.2020.8.26.0000. 4 – Artigo 9º da Lei n. 2.400/2004. Dispositivo que autoriza o reajuste anual da remuneração do cargo de Assessor Jurídico de acordo com índices de inflação. Previsão, entretanto, que é incompatível com a disposição do artigo 115, inciso XV, da Constituição Estadual, que veda expressamente "a vinculação ou equiparação de quaisquer espécies remuneratórias para o efeito de remuneração de pessoal do serviço público". Precedente deste C. Órgão

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por LUCIANA ALMEIDA PRADO BRESCIANI, liberado nos autos em 19/06/2023 às 22:06 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/pgLocalizarDocumento.do, informe o processo 2276345-23.2022.8.26.0000 e código 20ACAE36.

Especial (ADIN n. 2063361-64.2017.8.26.0000, Rel. Des. Amorim Cantuária, j. 02/08/2017). Posicionamento alinhado ao enunciado da Súmula Vinculante 42 do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que "é inconstitucional a vinculação do reajuste de vencimentos de servidores estaduais ou municipais a índices federais de correção monetária". 5 - Ação julgada procedente, com modulação (no que se refere aos cargos comissionados). (TJSP; Direta de Inconstitucionalidade 2212343-44.2022.8.26.0000; Relator (a): Ferreira Rodrigues; Órgão Julgador: Órgão Especial; Tribunal de Justiça de São Paulo - N/A; Data do Julgamento: 30/11/2022; Data de Registro: 19/12/2022)

Ação Direta de Inconstitucionalidade. Art. 4º, e dos Anexos I e III da Lei Complementar nº 53, de 16 de março de 2021, do Município de Nazaré, que alterou dispositivos da Lei Complementar Municipal nº 02, de 11.09.2016, que introduziu as expressões: "Chefe do Departamento de Agricultura, Pecuária e Abastecimento"; "Chefe do Departamento de Assistência Social"; "Chefe do Departamento de Esportes e Lazer"; "Chefe do Departamento de Turismo e Eventos" e "Chefe do Departamento de Obras e Serviços"; "Assessor do Departamento de Assistência Social"; "Assessor do Departamento de Administração"; "Assessor do Departamento de Comunicação Social e Imprensa"; "Assessor do Departamento de Cultura"; "Assessor de Desenvolvimento Econômico"; "Assessor do Departamento de Educação"; "Assessor do Departamento de Obras e Serviços"; e "Assessor do Departamento de Saúde". Superveniência da Lei Complementar Municipal nº 69/2022 que revoga, expressamente, os dispositivos impugnados. Perda superveniente do interesse processual. Extinção do processo, nos termos do art. 485, inciso VI, do Código de Processo Civil. (TJSP; Direta de Inconstitucionalidade 2110495-14.2022.8.26.0000; Relator (a): Aroldo Viotti; Órgão Julgador: Órgão Especial; Tribunal de Justiça de São Paulo - N/A; Data do Julgamento: 30/11/2022; Data de Registro: 06/12/2022)

Ação Direta de Inconstitucionalidade tendo por objeto as expressões "Assessor do Prefeito", "Assessor Ap. Agropecuário",

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por LUCIANA ALMEIDA PRADO BRESCIANI, liberado nos autos em 19/06/2023 às 22:06 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/esaj/portal.do?servico=190090 e informe o processo 2276345-23.2022.8.26.0000 e código 20ACAE36.

"Assessor Administrativo", "Assessor de Gabinete de Promoção Social", "Assessor Técnico de Finanças", "Chefe de Gabinete Serviço Social", "Chefe de Serviço de Vigilância Sanitária", "Coordenador Administrativo", "Coordenador de Atividades Sociais", "Coordenador de Educação Infantil", "Coordenador de Cultura, Desporto e Lazer", "Coordenador de Vigilância Epidemiológica", "Médico Assessor", "Procurador Judicial", "Coordenador de Serviços Urbanos", "Assessor Técnico de Projetos Sociais", "Diretor do Departamento de Estradas e Rodagem", "Diretor de Planejamento Agropecuário" e "Diretor de Serviços Municipais", contidas no Anexo II, previsto no art. 3º da Lei nº 846, de 07 de março de 2006 do Município de Poloni. Cargos de provimento em comissão. Necessidade de descrição das respectivas atribuições. Superveniência de leis municipais que extinguiram diversos dos cargos elencados na inicial. Perda superveniente – em parte - do interesse processual. Extinção do processo, nos termos do art. 485, inciso VI, do Código de Processo Civil, em relação aos cargos comissionados extintos. Procedência da ação no tocante aos cargos remanescentes de "Chefe de Serviço de Vigilância Sanitária", "Diretor Administrativo e Pedagógico de Ensino Infantil", "Assessor Técnico de Finanças" e "Coordenador de Atividades Sociais", contidas no Anexo II, previsto no art. 3° da Lei n° 846, de 07 de março de 2006, e da Lei n° 915, de 10 de outubro de 2007, ambas do Município de Poloni. (TJSP; Direta de Inconstitucionalidade 2114831-61.2022.8.26.0000; Relator (a): Aroldo Viotti; Órgão Julgador: Órgão Especial; Tribunal de Justiça de São Paulo - N/A; Data do Julgamento: 30/11/2022; Data de Registro: 06/12/2022)

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - PRECEITOS DA LEI COMPLEMENTAR Nº 3.062, DE 28 DE ABRIL DE 2021, DO MUNICÍPIO DE RIBEIRÃO PRETO – CRIAÇÃO DE CARGOS DE PROVIMENTO EM COMISSÃO E FUNÇÕES DE CONFIANÇA QUE NÃO REVELAM PLEXOS DE ASSESSORAMENTO, CHEFIA E DIREÇÃO, MAS ATRIBUIÇÕES ORA GENÉRICAS, ORA BUROCRÁTICAS, TÉCNICAS E PROFISSIONAIS - FUNÇÕES PROFISSIONAIS DE SUPORTE PEDAGÓGICO DIRETO À DOCÊNCIA NA EDUCAÇÃO BÁSICA - OFENSA À REGRA DO CONCURSO PÚBLICO - TECNICIDADE E PROFISSIONALIDADE DAS ATIVIDADES LIGADAS AO CONTROLE

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por LUCIANA ALMEIDA PRADO BRESCIANI, liberado nos autos em 19/06/2023 às 22:06 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/pgcf/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 2276345-23.2022.8.26.0000 e código 20ACAE36.

INTERNO E AO SECRETÁRIO MUNICIPAL DA FAZENDA - TEMA 1.010 DE REPERCUSSÃO GERAL -VIOLAÇÃO DOS ARTS. 35, 111 E 115, INCISOS II, V E XX-A DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL – PRECEDENTES DO ÓRGÃO ESPECIAL DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO – INGRESSO DE TERCEIRO COMO AMICUS CURIAE INDEFERIDO, AO EXAME DAS PECULIARIDADES DO CASO - AÇÃO PROCEDENTE, COM MODULAÇÃO DE EFEITOS E RESSALVA. (TJSP; Direta de Inconstitucionalidade 2096770-55.2022.8.26.0000; Relator (a): Matheus Fontes; Órgão Julgador: Órgão Especial; Tribunal de Justiça de São Paulo - N/A; Data do Julgamento: 23/11/2022; Data de Registro: 24/11/2022)

Direta de Inconstitucionalidade – Município de Lorena – Alegação de inconstitucionalidade de de expressões da Lei Complementar Municipal nº 304/2019 - Cargos em comissão - Reestruturação do funcionalismo municipal após declaração de inconstitucionalidade da LCM nº 248/2016, no julgamento da ADI nº 2243008-82.2018.8.26.0000 – Criação de cargos comissionados responsáveis pela intermediação entre os agentes políticos e os servidores operacionais, mediante "desdobramento" das diretrizes estabelecidas – Cargos de "Assessor de Saúde", "Assessor de Comunicação Educacional", "Assessor Administrativo", "Assessor de TI", "Diretor de Departamento Pedagógico", "Diretor do Departamento de Infraestrutura", "Assessor de Serviços Municipais", "Diretor do Departamento de Manutenções", "Diretor do Departamento de Limpeza Pública", "Diretor de Suprimentos", "Assessor de Habitação", "Assessor de Planejamento Urbano", "Diretor do Parque Taboão", "Assessor de Logística Reversa", "Diretor de Rodoviária", "Diretor do Departamento de Trânsito", "Diretor do Posto de Atendimento ao Trabalhador", "Diretor do Banco do Povo", "Assessor de Desenvolvimento Tecnológico e Inovação", "Diretor da Biblioteca Municipal", "Diretor do Centro de Eventos", "Assessor de Vigilância Socioassistencial", "Assessor de Assistência e Desenvolvimento Social", "Assessor de Monitoramento", "Diretor do Departamento Administrativo", "Assessor de Divulgação Institucional", "Assessor de Jornalismo", "Assessor de Administração", "Diretor de Departamento de Aquisições Patrimoniais", "Assessor de Apoio Institucional", "Assessor de Orçamento", "Diretor do Departamento de

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por LUCIANA ALMEIDA PRADO BRESCIANI, liberado nos autos em 19/06/2023 às 22:06. Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 2276345-23.2022.8.26.0000 e código 20ACAE36.

Contabilidade" e "Diretor do Departamento de Arrecadação" – Incompatibilidade com a natureza de "direção, chefia ou assessoramento" para fins de atendimento dos critérios do art. 115 da Constituição Estadual – Ausente a característica de "estabelecimento de diretrizes, planejamento de ações com amplo espectro de discricionariedade e tomada de decisões políticas", de "auxílio especializado à tomada de decisões dos chamados programas normativos finalísticos, em que se abrem grandes campos de avaliação e de opções discricionárias dos agentes públicos", tampouco a necessidade de fidúcia qualificada, sempre nos termos definidos pelo C. STF no julgamento do Tema 1.010 – Manutenção, ademais, de cargos correspondentes a outros já declarados inconstitucionais na ação direta anterior – Ação procedente. Modulação – Necessidade de reorganização do quadro de pessoal do Município – Prestação de serviços de boa-fé pelos ocupantes dos cargos discutidos – Concedida a modulação de efeitos por 120 dias a partir do julgamento desta ação, observada a irrepetibilidade dos valores recebidos de boa-fé. Ação julgada procedente, com modulação e ressalva. (TJSP; Direta de Inconstitucionalidade 2125133-52.2022.8.26.0000; Relator (a): Luciana Bresciani; Órgão Julgador: Órgão Especial; Tribunal de Justiça de São Paulo - N/A; Data do Julgamento: 16/11/2022; Data de Registro: 17/11/2022)

Direta de Inconstitucionalidade – Município de Icém – Alegação de inconstitucionalidade de dispositivos das Leis Complementares Municipais nº 2.058/19 e 2.068/20; LCM nº 2.058/19 – Cargos em comissão de Diretor de Escola, Vice-Diretor de Escola e Assessor Pedagógico – Declaração de inconstitucionalidade na anterior ADI nº 2248040-34.2019.8.26.0000 – Extinção pela LCM nº 2.068/20 – Carência processual – Ação extinta, sem julgamento do mérito, nesta parte; LCM nº 2.068/20 – Arts. 6º e 7º - Extensão irregular do prazo concedido na ADI nº 2248040-34.2019.8.26.0000 – Efeitos já exauridos com o decurso do prazo legal – Consideração adicional do contexto excepcional da pandemia de COVID-19 – Perda superveniente do interesse processual – Ação extinta, sem julgamento do mérito, nesta parte; LCM nº 2.068/20 – Cargos em comissão – Expressões "Assessor de Administração do Programa de Desenvolvimento - Banco do Povo de Icém", "Assessor de Serviços de Apoio

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por LUCIANA ALMEIDA PRADO BRESCIANI, liberado nos autos em 19/06/2023 às 22:06 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 2276345-23.2022.8.26.0000 e código 20ACAE36.

ao Setor de Finanças", "Assessor Municipal de Educação", "Chefe do Departamento do CRAS", "Chefe do Departamento do CREAS", "Chefe do Programa da Estratégia da Saúde da Família", "Chefe do Setor de Saúde Bucal" e "Chefe do Setor de Vigilância Sanitária" constantes dos §§ 6º, 7º, 8º, 10, 15, 16, 20 e 25 do art. 3º - Não demonstrado o atendimento aos requisitos de atribuições de chefia, direção ou assessoramento na formulação fixada pelo C. STF quando do julgamento do Tema nº 1.010 de Repercussão Geral – Não evidenciada a necessária relação de confiança com o agente nomeador – Injustificada inobservância da regra de provimento por concurso público – Violação ao art. 115, II e V da Constituição Estadual – Ação procedente, nesta parte; Modulação – Necessidade de reorganização do quadro de pessoal do Município – Prestação de serviços de boa-fé pelos ocupantes dos cargos e funções discutidos – Concedida a modulação de efeitos por 120 dias a partir do julgamento desta ação, observada a irrepetibilidade dos valores recebidos de boa-fé; Ação julgada parcialmente procedente. (TJSP; Direta de Inconstitucionalidade 2278325-73.2020.8.26.0000; Relator (a): Luciana Bresciani; Órgão Julgador: Órgão Especial; Tribunal de Justiça de São Paulo - N/A; Data do Julgamento: 27/07/2022; Data de Registro: 12/08/2022)

Assim, a ação é procedente em relação às expressões "Assistente Acadêmico", "Chefe da Central de Apoio Tecnológico" e "Chefe do Setor de Cobrança" do Anexo IV da Lei n. 4.083/17, e à Lei n. 4.216/17.

A ação discute ainda a criação de cargos em comissão sem descrição de atribuições, na Lei nº 3.750/14, assim como a delegação expressa da definição de atribuições a norma infralegal, no art. 2º da Lei nº 4.083/17 (*Art 2º - As atribuições dos cargos ora criados serão fixadas por Resolução do Conselho Universitário – CONSU, observados os requisitos de provimento e o sumário de atribuições previstos no Anexo IV*

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por LUCIANA ALMEIDA PRADO BRESCIANI, liberado nos autos em 19/06/2023 às 22:06 .
Para conferência acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/pgd/pgdConferenciaDocumento.do, informe o processo 2276345-23.2022.8.26.0000 e código 20ACAE36.

desta lei).

Como visto, no julgamento do Tema 1.010 o C. STF declarou a necessidade de que a lei traga descrição suficiente das atribuições do cargo, de forma clara e objetiva. A necessidade é decorrente do caráter excepcional da criação de cargos sem a exigência de concurso público. Não apenas as normas expressamente contrárias à hipótese permissiva serão inadmissíveis, mas também aquelas que, por lacônicas ou excessivamente genéricas, não permitirem a verificação do efetivo atendimento dos requisitos. Naturalmente, é insuficiente a mera denominação dos cargos de provimento em comissão, uma vez que não é possível verificar se estão preenchidos os requisitos que autorizam a inobservância da regra do concurso público.

Adicionalmente, destaca-se a preocupação com a observância da divisão constitucional de competências entre os Poderes, e especificamente a previsão do art. 48, X da CF, reproduzida no art. 19, III da CE com a seguinte redação:

> ***Artigo 19*** *- Compete à Assembleia Legislativa, com a sanção do Governador, dispor sobre todas as matérias de competência do Estado, ressalvadas as especificadas no artigo 20, e especialmente sobre:*
> ***III*** *- criação, transformação e extinção de cargos, empregos e funções públicas, observado o que estabelece o artigo 47, XIX, "b";*

A preocupação aparece em casos de delegação expressa pelo Legislativo da definição de atribuições a ato normativo

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por LUCIANA ALMEIDA PRADO BRESCIANI, liberado nos autos em 19/06/2023 às 22:06. Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/pg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 2276345-23.2022.8.26.0000 e código 20ACAE36.

infralegal, como no caso em análise. Neste sentido foram proferidos os precedentes que orientaram o julgamento do Tema 1.010, por exemplo na ADI 4125, Tribunal Pleno, Rel. Min. Cármen Lúcia, j. 10.06.2010, lá citada diretamente: "*a delegação de poderes ao Governador para, mediante decreto, dispor sobre 'as competências, as atribuições, as denominações das unidades setoriais e as especificações dos cargos, bem como a organização e reorganização administrativa do Estado', **é inconstitucional porque permite, em última análise, sejam criados novos cargos sem a aprovação de lei***".

Assim ensina José dos Santos Carvalho Filho[7]:

"*A regra geral para a criação, transformação e extinção de cargos públicos é contemplada no art. 48, X, da CF. Segundo este dispositivo, cabe ao Congresso Nacional, com a sanção do Presidente da República, dispor sobre a criação, transformação e extinção dos cargos, empregos e funções públicas. Na criação, formam-se novos cargos na estrutura funcional; na extinção, eliminam-se os cargos; e a transformação nada mais é do que a extinção e a criação simultânea de cargos: um cargo desaparece para dar lugar a outro. A norma constitucional significa que, como regra, todos esses fatos relativos aos cargos **pressupõem a existência de lei**. O dispositivo, todavia, foi alterado pela EC n o 32, de 11.9.2001, que, fazendo referência ao art. 84, VI, b, da CF, também alterado pela citada Emenda, passou a admitir que o Chefe do Executivo proceda à extinção de funções ou cargos públicos, quando vagos. Desse modo, mesmo que o cargo tenha sido criado por lei, pode ser extinto por decreto no caso de vacância. As regras mencionadas, pelo princípio da simetria das esferas federativas, aplicam-se, mutatis mutandis, a Estados, Distrito Federal e Municípios.*

***Convém anotar, entretanto, que apenas a lei pode ser o instrumento de criação dos cargos, sendo, por conseguinte, inconstitucional a lei que autorize o Chefe do Executivo a expedir decretos para tal finalidade.** Primeiramente, porque ofende o art. 61, § 1 o , II, a, da CF, que exige a própria lei (de iniciativa do Chefe do Executivo) para que se efetive a criação do cargo. Ofende também o art. 84, VI, a, da CF, que, embora admita o decreto para a organização e funcionamento da*

[7] Manual de Direito Administrativo, São Paulo: Atlas, 2018, 32ª

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por LUCIANA ALMEIDA PRADO BRESCIANI, liberado nos autos em 19/06/2023 às 22:06 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 2276345-23.2022.8.26.0000 e código 20ACAE36.

Administração, veda aumento de despesas, e estas fatalmente teriam que ocorrer no caso de novos cargos.

Tem sido usualmente admitida na Administração a denominada transformação de cargos "sem aumento de despesa", implementada por atos administrativos oriundos de autoridades dirigentes de pessoas e órgãos públicos, através dos quais se extinguem alguns cargos e se criam outros com despesa correspondente à daqueles. Na verdade, não se trata propriamente, no caso, de transformação de cargos, a ser prevista em lei, mas sim de mera reorganização interna muito mais de caráter administrativo. Tal procedimento, aliás, restou sufragado pela EC n o 32/2001, que, alterando o art. 84, da CF, conferiu ao Presidente da República (e aos demais Chefes de Executivo) competência para dispor, mediante decreto, sobre organização e funcionamento da administração, desde que não haja aumento de despesa nem criação ou extinção de órgãos públicos.

Em nosso entender, contudo, essa reorganização tem limites para o Administrador, sendo vedado, a pretexto de executá-la, alterar tão profundamente a estrutura funcional do órgão que dela possa resultar a sua desfiguração, com extinção de carreiras e criação de novos cargos, sem que haja autorização legal. Da mesma forma, não pode um ato administrativo mudar atribuições dos cargos para os quais seus titulares se habilitaram por concurso: isso refletiria desvio de finalidade e, indiretamente, retrataria transformação do cargo. Alterações dessa natureza somente podem perpetrar-se por meio de lei formal, como já se decidiu corretamente."

Veda-se a delegação de competências, ou seja, a atribuição ao Executivo da descrição do cargo em extensão tal que represente a efetiva criação do cargo sem a lei correspondente, ou ainda a atuação abusiva da administração tendente a desfigurar o cargo, com o mesmo efeito.

Assim, a ação é procedente em relação às expressões "Chefe do Setor de Adm. de Recursos Humanos", "Chefe do Setor de Contabilidade", "Chefe do Setor de Controle de Materiais e Patrimônio", "Chefe do Setor de Secretaria", "Chefe do Setor de Tesouraria",

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por LUCIANA ALMEIDA PRADO BRESCIANI, liberado nos autos em 19/06/2023 às 22:06 . Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 2276345-23.2022.8.26.0000 e código 20ACAE36.

"Chefe de Seção de Serviço de Manutenção e Limpeza" "Chefe do Setor de Licitações e Contratos" constantes do Anexo I da Lei nº 3.750/14, que são listados sem descrição das respectivas atribuições, e em relação ao art. 2º da Lei nº 4.083/17, que delega a definição das atribuições a instrumento infralegal.

Questiona-se também a constitucionalidade dos arts. 5º a 9º da Lei Municipal nº 217/94, em sua redação original e na redação dada pela Lei nº 283/95. São esses os dispositivos:

Art. 5º - A administração da Autarquia municipal poderá instituir funções públicas para desempenho de atribuições consideradas, por sua condição de duração determinada ou por sua natureza, como não permanentes no quadro da Autarquia, nos casos de:

I – execução direta de obra determinada;

II – convênios e contratos celebrados com entidades governamentais e particulares;

III – programas especiais de interesse da Autarquia devidamente aprovado pela Congregação;

§ 1º - Nos casos especificados pelos incisos I e II, serão criadas as respectivas funções públicas por Resolução da Congregação, e as contratações serão feitas mediante processo seletivo público, por prazo determinado igual à duração da obra, dos convênios ou contratos, observado o prazo máximo de 02 (dois) anos.

§ 3º - Os contratos de trabalho decorrentes da instituição das funções públicas de que trata o "caput" deste artigo serão regidos pela Consolidação das Leis do Trabalho.

Art. 6º - A Administração da Autarquia Municipal

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por LUCIANA ALMEIDA PRADO BRESCIANI, liberado nos autos em 19/06/2023 às 22:06 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 2276345-23.2022.8.26.0000 e código 20ACAE36.

poderá admitir, para atender às necessidades do ensino geradas por aulas excedentes ou afastamento, a qualquer título, empregados para exercer, temporariamente, funções-atividade.

Parágrafo único – Para efeito do disposto no "caput" deste artigo, considera-se Função-Atividade o conjunto indivisível de atribuições específicas de docências do magistério no âmbito de abrangência da Autarquia Municipal, a ser exercida em caráter temporário na forma da lei.

Art. 7º - O preenchimento das funções-atividade de docentes poderá ocorrer nas seguintes hipóteses:

I – para ministrar aulas cujo número reduzido, especificidade ou transitoriedade não justifiquem o provimento do cargo;

II – para ministrar aulas atribuídas a ocupantes de cargos afastados a qualquer título, pelo prazo máximo de 180 (cento e oitenta) dias.

§ 1º - As contratações para os casos especificados no "caput" deste artigo serão feitas sob o regime da Consolidação das Leis do Trabalho, independentemente da existência de emprego, mediante processo seletivo simplificado, se houver tempo.

§ 2º - Os requisitos para preenchimento das funções-atividade de docentes serão os mesmos dos respectivos cargos.

Art. 8º - O salário-base dos contratados na forma dos artigos 5º e 6º desta lei será equivalente ao valor da referência "I" do Nível I do cargo público correspondente no Quadro Permanente da Autarquia.

Parágrafo único - Caso não haja cargo público correspondente no Quadro Permanente da Autarquia, o salário-base deverá ser fixado por Resolução específica da Congregação, a partir dos cargos existentes no Quadro Permanente da Prefeitura Municipal de São João da Boa Vista.

Art. 9º - A designação para função pública será

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por LUCIANA ALMEIDA PRADO BRESCIANI, liberado nos autos em 19/06/2023 às 22:06 . Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 2276345-23.2022.8.26.0000 e código 20ACAE36.

precedida de completa inspeção médica, cujo laudo, elaborado por médicos do serviço público municipal ou por ele credenciados, constará do prontuário do servidor.

Parágrafo único – Os contratados na forma do artigo 5º deverão apresentar atestado de boa saúde, fornecido por médico do servidor.

A Lei nº 283/95 modifica o art. 7º, II, que passa a ter a seguinte redação: "*II – Para ministrar aulas atribuídas a ocupantes de cargos, afastados a qualquer título, enquanto perdurar o afastamento, respeitado o prazo máximo de 02 (dois) anos*".

Pois bem.

Os parâmetros de análise da constitucionalidade de normas acerca da contratação por tempo determinado prevista no art. 37, IX da Constituição Federal, de redação idêntica ao art. 115, X da Constituição Paulista, foram estabelecidos pelo C. STF no julgamento do RE nº 658.026/MG, Tema 612 de Repercussão Geral:

Recurso extraordinário. Repercussão geral reconhecida. Ação direta de inconstitucionalidade de lei municipal em face de trecho da Constituição do Estado de Minas Gerais que repete texto da Constituição Federal. Recurso processado pela Corte Suprema, que dele conheceu. Contratação temporária por tempo determinado para atendimento a necessidade temporária de excepcional interesse público. Previsão em lei municipal de atividades ordinárias e regulares. Definição dos conteúdos jurídicos do art. 37, incisos II e IX, da Constituição Federal.

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por LUCIANA ALMEIDA PRADO BRESCIANI, liberado nos autos em 19/06/2023 às 22:06 .
Para conferência acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/pgd/ConferenciaDocumento.do, informe o processo 2276345-23.2022.8.26.0000 e código 20ACAE36.

Descumprimento dos requisitos constitucionais. Recurso provido. Declarada a inconstitucionalidade da norma municipal. Modulação dos efeitos.

1. O assunto corresponde ao Tema nº 612 da Gestão por Temas da Repercussão Geral do portal do STF na internet e trata, "à luz dos incisos II e IX do art. 37 da Constituição Federal, [d]a constitucionalidade de lei municipal que dispõe sobre as hipóteses de contratação temporária de servidores públicos".

2. Prevalência da regra da obrigatoriedade do concurso público (art. 37, inciso II, CF). As regras que restringem o cumprimento desse dispositivo estão previstas na Constituição Federal e devem ser interpretadas restritivamente.

3. O conteúdo jurídico do art. 37, inciso IX, da Constituição Federal pode ser resumido, ratificando-se, dessa forma, o entendimento da Corte Suprema de que, para que se considere válida a contratação temporária, é preciso que: a) os casos excepcionais estejam previstos em lei; b) o prazo de contratação seja predeterminado; c) a necessidade seja temporária; d) o interesse público seja excepcional; e) a necessidade de contratação seja indispensável, sendo vedada a contratação para os serviços ordinários permanentes do Estado, e que devam estar sob o espectro das contingências normais da Administração.

4. É inconstitucional a lei municipal em comento, eis que a norma não respeitou a Constituição Federal. A imposição constitucional da obrigatoriedade do concurso público é peremptória e tem como objetivo resguardar o cumprimento de princípios constitucionais, dentre eles, os da impessoalidade, da igualdade e da eficiência. Deve-se, como em outras hipóteses de reconhecimento da existência do vício da inconstitucionalidade, proceder à correção da norma, a fim de atender ao que dispõe a Constituição Federal.

5. Há que se garantir a instituição do que os franceses denominam de la culture de gestion, a cultura de gestão (terminologia atualmente ampliada para 'cultura de gestão estratégica') que consiste na interiorização de um vetor do progresso, com uma apreensão clara do que é normal, ordinário, e na concepção de que os atos de administração devem ter a pretensão de ampliar as potencialidades

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por LUCIANA ALMEIDA PRADO BRESCIANI, liberado nos autos em 19/06/2023 às 22:06 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 2276345-23.2022.8.26.0000 e código 20ACAE36.

administrativas, visando à eficácia e à transformação positiva.

6. Dá-se provimento ao recurso extraordinário para o fim de julgar procedente a ação e declarar a inconstitucionalidade do art. 192, inciso III, da Lei nº 509/1999 do Município de Bertópolis/MG, aplicando-se à espécie o efeito ex nunc, a fim de garantir o cumprimento do princípio da segurança jurídica e o atendimento do excepcional interesse social. (RE 658.026/MG, Plenário, Rel. Min. Dias Toffoli, j. 09.04.2014)

Tratando a ação de contratação temporária para prestação de serviços de educação pública, oportuno observar brevemente que o instituto é admissível, em princípio, mesmo para os chamados serviços permanentes da Administração, devendo-se levar em consideração não apenas a natureza do serviço, mas também a natureza das situações tidas por justificadoras da contratação. Isso porque situações excepcionais e temporárias podem ocorrer no curso do exercício de atividades permanentes, como com frequência acontece. Assim, por exemplo, substituições eventuais devem estar acobertadas pela previsão de número de servidores admitidos por concurso, no entanto, é possível que, eventualmente, em determinadas situações, o número exceda o razoavelmente esperado e justifique a contratação temporária, que deve ocorrer de forma motivada, atenta aos limites legais e precedentes vinculantes, inclusive quanto ao prazo máximo para que não se descaracterize.

Note-se que o próprio Supremo Tribunal Federal vem interpretando os critérios expressos no paradigma discutido de forma a não abranger a vedação completa da contratação temporária para serviços permanentes da Administração.

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por LUCIANA ALMEIDA PRADO BRESCIANI, liberado nos autos em 19/06/2023 às 22:06 . Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 2276345-23.2022.8.26.0000 e código 20ACAE36.

Poucos dias antes do julgamento do Tema 612 o Plenário do C. STF julgou a ADI nº 3.247/MA, Rel. Min. Cármen Lúcia, que merece especial destaque pelo foco específico e profundidade de fundamentação. Cita-se a ementa e trechos relevantes:

EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 2º, INC. VII, DA LEI 6.915/1997 DO ESTADO DO MARANHÃO. ***CONTRATAÇÃO DE PROFESSORES POR TEMPO DETERMINADO. INTERPRETAÇÃO E EFEITO DAS EXPRESSÕES "NECESSIDADE TEMPORÁRIA" E "EXCEPCIONAL INTERESSE PÚBLICO". POSSIBILIDADE DE CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA PARA SUPRIR ATIVIDADES PÚBLICAS DE NATUREZA PERMANENTE. TRANSITORIEDADE CARACTERIZADA.*** *PARCIAL PROVIMENTO DA AÇÃO.*

1. A natureza permanente de algumas atividades públicas - como as desenvolvidas nas áreas da saúde, educação e segurança pública — não afasta, de plano, a autorização constitucional para contratar servidores destinados a suprir demanda eventual ou passageira. Necessidade circunstancial agregada ao excepcional interesse público na prestação do serviço para o qual a contratação se afigura premente autoriza a contratação nos moldes do art. 37, inc. IX, da Constituição da República.

2. A contratação destinada a atividade essencial e permanente do Estado não conduz, por si, ao reconhecimento da alegada inconstitucionalidade. Necessidade de exame sobre a transitoriedade da contratação e a excepcionalidade do interesse público que a justifica.

3. Ação direta de inconstitucionalidade julgada parcialmente procedente para dar interpretação conforme à Constituição.

(...) ***A natureza da atividade pública a ser exercida, se eventual ou permanente, não é, pois, o elemento preponderante para***

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por LUCIANA ALMEIDA PRADO BRESCIANI, liberado nos autos em 19/06/2023 às 22:06 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/esaj/portal.do?servico=740000 e informe o processo 2276345-23.2022.8.26.0000 e código 20ACAE36.

legitimar essa forma excepcional de contratação de servidor. O que importa para a constitucionalidade de sua previsão legal é a transitoriedade da necessidade de sua contratação e a excepcionalidade do interesse público a justificá-la.

Ao tratar da expressão "necessidade temporária", empregada no art. 37, inc. IX, da Constituição da República, anotei:

> *"É temporário aquilo que tem duração prevista no tempo, o que não tende à duração ou à permanência no tempo. A transitoriedade põe-se como uma condição que indica ser passageira a situação, pelo que o desempenho da função, pelo menos pelo contratado, tem o condão de ser precário. A necessidade que impõe o comportamento há de ser temporária, segundo os termos constitucionalmente traçados. Pode-se dar que a necessidade do desempenho não seja temporária, que ela até tenha de ser permanente. Mas a necessidade, por ser contínua e até mesmo ser objeto de uma resposta administrativa contida ou expressa num cargo que se encontre, eventualmente, desprovido, é que torna aplicável a hipótese constitucionalmente manifestada pela expressão 'necessidade temporária'.* ***Quer-se, então, dizer que a necessidade das funções é contínua, mas aquela que determina a forma especial de designação de alguém para desempenhá-las sem o concurso e mediante contratação é temporária. Esse é o caso, por exemplo, de função de magistério*** *ou de enfermeiro ou médico a prestar o serviço em posto de saúde,* ***para o que existe o cargo, mas que está vago.*** *Até o advento do concurso público, umas como outras das funções oferecidas como exemplo não podem deixar de ser desenvolvidas, pena de comprometimento social. Daí por que, conquanto a necessidade social seja permanente e a previsão administrativa seja de igual natureza, tem-se uma hipótese de 'necessidade temporária'. A necessidade é temporária quanto à forma de indicação do servidor para desenvolver as atividades, não do seu desenvolvimento, que é permanente" (ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. Princípios constitucionais*

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por LUCIANA ALMEIDA PRADO BRESCIANI, liberado nos autos em 19/06/2023 às 22:06 .
Para conferência acesse https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/pgd/pgdConferenciaDocumento.do, informe o processo 2276345-23.2022.8.26.0000 e código 20ACAE36.

dos servidores públicos. São Paulo: Malheiros, 1999. p. 241-242).

Assim, poderia haver a contratação para atender a necessidades temporárias de uma atividade que pode, ou não, ser permanente e própria do órgão. O que deve ser temporária é a necessidade, e não a atividade.

(...) Quanto à excepcionalidade do interesse público exigida pelo art. 37, inc. IX, da Constituição da República, anotei:

> *"a excepcionalidade do interesse pode corresponder à contratação ou ao objeto do interesse. Pode-se ter situação em que o interesse seja excepcional no sentido de fugir ao ordinário. São hipóteses nas quais se tem uma condição social a demandar uma prestação excepcional, inédita, normalmente imprevista. Por exemplo, é o que ocorre numa contingência epidêmica, na qual a necessidade de médicos em determinada região, especialistas na moléstia contra a qual se há de travar o combate, faz com que se contratem tantos deles para fazer face à circunstância.*
>
> ***Pode-se ter, contudo, situação em que o interesse seja regular, a situação comum, mas advém uma circunstância que impõe uma contratação temporária. É o que se dá quando há vacância de cargo de magistério antes de novo concurso para prover o cargo vago ou quando se tem o afastamento temporário do titular do cargo em razão de doença ou licença para estudo etc.*** *O magistério tem de ser desempenhado, o aluno tem direito a ter aula, e o Estado tem o dever constitucional de assegurar a presença do professor em sala. Há, então, a excepcionalidade do interesse público determinante da contratação.* ***Aqui a excepcionalidade não está na singularidade da atividade ou no seu contingenciamento, mas na imprevista, porém imprescindível, prestação, que impõe que o interesse tenha de ser atendido, ainda que em circunstância excepcional.*** *A*

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por LUCIANA ALMEIDA PRADO BRESCIANI, liberado nos autos em 19/06/2023 às 22:06 .
Para conferência acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/pgd/Conferencia.do, informe o processo 2276345-23.2022.8.26.0000 e código 20ACAE36.

necessidade da contratação é temporária, e o interesse é excepcional para que ocorra o desempenho da função naquela especial condição" (ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. op. cit. p. 241-242).

10. Há de se compreender, portanto, que a natureza permanente de certas atividades públicas – como as desenvolvidas nas áreas da saúde, educação e segurança pública – não afasta, de plano, a autorização constitucional para contratar servidores destinados a suprir uma demanda eventual ou passageira. É essa necessidade circunstancial agregada ao excepcional interesse público na prestação do serviço para o qual a contratação se afigura premente que autoriza a contratação nos moldes do art. 37, inc. IX, da Constituição da República. (ADI nº 3.247/MA, Plenário, Rel. Min. Cármen Lúcia, j. 26.03.2014)

O julgamento foi mencionado nas discussões do RE nº 658.026/MG e no próprio voto condutor, em que o Relator assim considera: "*É evidente que a decisão desta Corte é soberana e deve ser respeitada. Entretanto, há um ponto nevrálgico a ser debatido e aclarado pelo Supremo Tribunal Federal na leitura da Constituição Federal, o que, com a devida vênia, acabou não ocorrendo no referido julgamento. Isso porque,* ***embora a natureza da atividade pública, por si só, não afaste, de plano, a autorização constitucional para contratar servidores destinados a suprir demanda eventual ou passageira****, não há dúvida de que a nossa Carta Magna não permite que a Administração se utilize da contratação temporária para suprir, de forma artificial, atividades públicas de natureza permanente. É sabido que a omissão de alguns gestores públicos, ou mesmo a má gestão dos entes da Administração Pública direta e indireta, vêm criando artificialmente as necessidades, que de temporárias não se tratam. É também notório que o interesse público, que deveria ser excepcional para a*

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por LUCIANA ALMEIDA PRADO BRESCIANI, liberado nos autos em 19/06/2023 às 22:06 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/pgd/pgdDocumentoCopiaDocumento.do, informe o processo 2276345-23.2022.8.26.0000 e código 20ACAE36.

contratação temporária, muitas vezes acaba por se tornar permanente, em razão das contingências já descritas, em especial pela omissão abusiva da Administração Pública".

Assim, não há vedação absoluta nos casos de atividades públicas de natureza permanente, mas apenas do uso abusivo da contratação temporária pelos entes públicos para suprir de modo efetivamente permanente o exercício de tais atividades.

A natureza permanente da atividade do magistério não impede, por si só, o reconhecimento legislativo do caráter temporário ou do excepcional interesse público em situações específicas surgidas no curso de seu exercício, a justificar a contratação temporária. Naturalmente, a interpretação não implica autorização ampla para qualquer contratação temporária de professores, que deve ser indispensável nos termos da Constituição e conforme os critérios fixados pela Suprema Corte. Cabe ao legislador infraconstitucional a definição clara dos casos excepcionais, não se admitindo previsões genéricas que possam autorizar contratações abusivas.

Cita-se neste sentido precedente da lavra do saudoso Min. Teori Zavascki, posterior ao julgamento do Tema 612, que aplica com clareza os critérios discutidos:

EMENTA: CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. LEI COMPLEMENTAR 22/2000, DO ESTADO DO CEARÁ. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA DE PROFESSORES DO ENSINO

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por LUCIANA ALMEIDA PRADO BRESCIANI, liberado nos autos em 19/06/2023 às 22:06 .
Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 2276345-23.2022.8.26.0000 e código 20ACAE36.

BÁSICO. CASOS DE LICENÇA. TRANSITORIEDADE DEMONSTRADA. CONFORMAÇÃO LEGAL IDÔNEA, SALVO QUANTO A DUAS HIPÓTESES: EM QUAISQUER CASOS DE AFASTAMENTO TEMPORÁRIO (ALÍNEA "F" DO ART. 3º). PRECEITO GENÉRICO. IMPLEMENTAÇÃO DE PROJETOS DE ERRADICAÇÃO DO ANALFABETISMO E OUTROS (§ ÚNICO DO ART. 3º). METAS CONTINUAMENTE EXIGÍVEIS.

1. O artigo 37, IX, da Constituição exige complementação normativa criteriosa quanto aos casos de "necessidade temporária de excepcional interesse público" que ensejam contratações sem concurso. ***Embora recrutamentos dessa espécie sejam admissíveis, em tese, mesmo para atividades permanentes da Administração, fica o legislador sujeito ao ônus de especificar, em cada caso, os traços de emergencialidade que justificam a medida atípica.***

2. A Lei Complementar 22/2000, do Estado do Ceará, autorizou a contratação temporária de professores nas situações de "a) licença para tratamento de saúde; b) licença gestante; c) licença por motivo de doença de pessoa da família; d) licença para trato de interesses particulares; e) cursos de capacitação; e f) e outros afastamentos que repercutam em carência de natureza temporária"; e para "fins de implementação de projetos educacionais, com vistas à erradicação do analfabetismo, correção do fluxo escolar e qualificação da população cearense" (art. 3º, § único).

3. As hipóteses descritas entre as alíneas "a" e "e" indicam ocorrências alheias ao controle da Administração Pública cuja superveniência pode resultar em desaparelhamento transitório do corpo docente, permitindo reconhecer que a emergencialidade está suficientemente demonstrada. O mesmo não se pode dizer, contudo, da hipótese prevista na alínea "f" do art. 3º da lei atacada, que padece de generalidade manifesta, e cuja declaração de inconstitucionalidade se impõe.

4. Os projetos educacionais previstos no § único do artigo 3º da LC 22/00 correspondem a objetivos corriqueiros das políticas públicas de educação praticadas no território nacional. Diante da

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por LUCIANA ALMEIDA PRADO BRESCIANI, liberado nos autos em 19/06/2023 às 22:06 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/pgdoc/pgdocAutenticacaoConferencia.do, informe o processo 2276345-23.2022.8.26.0000 e código 20ACAE36.

continuada imprescindibilidade de ações desse tipo, não podem elas ficar à mercê de projetos de governo casuísticos, implementados por meio de contratos episódicos, sobretudo quando a lei não tratou de designar qualquer contingência especial a ser atendida.

5. Ação julgada parcialmente procedente para declarar inconstitucionais a alínea "f" e o § único do art. 3º da Lei Complementar 22/00, do Estado do Ceará, com efeitos modulados para surtir um ano após a data da publicação da ata de julgamento. (ADI nº 3.721/CE[8], Plenário, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 09.06.2016)

Feitas tais considerações, ainda que admissível em tese a contratação temporária de professores, tenho que no caso as hipóteses específicas previstas na lei municipal não atendem aos requisitos constitucionais.

Lembre-se: o art. 5 prevê a contratação em caso de "*I – execução direta de obra determinada; II – convênios e contratos celebrados com entidades governamentais e particulares*," e "*III – programas especiais de interesse da Autarquia devidamente aprovado pela Congregação*". O art. 6º autoriza a admissão "*para atender às necessidades do ensino geradas por aulas excedentes ou afastamento, a qualquer título*". No art. 7º é prevista a contratação temporária "*I – para ministrar aulas cujo número reduzido, especificidade ou transitoriedade não justifiquem o provimento do cargo*" e "*II – Para ministrar aulas atribuidas a ocupantes de cargos, afastados a qualquer título, enquanto perdurar o afastamento, respeitado o prazo máximo de 02 (dois) anos*".

A autorização em casos de afastamento "a qualquer

[8] https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=11501945

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por LUCIANA ALMEIDA PRADO BRESCIANI, liberado nos autos em 19/06/2023 às 22:06 .
Para conferência acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br e informe o processo 2276345-23.2022.8.26.0000 e código 20ACAE36.

título" é de redação excessivamente genérica, que não limita a medida aos casos excepcionais constitucionalmente previstos. As demais hipóteses não correspondem a necessidades transitórias ou interesse público excepcional, além de estarem inteiramente sob controle da Administração.

Por fim, insurge-se o autor quanto à previsão de contratação temporária sob o regime celetista, arguindo incompatibilidade entre os institutos.

Com efeito, é entendimento consolidado na jurisprudência que a contratação por tempo determinado do art. 37, IX da Constituição Federal e 115, X da Constituição Estadual configura relação jurídica de natureza administrativa. Ademais, este Órgão Especial já reconheceu em diversas oportunidades que a natureza precária e transitória desta modalidade de contratação é incompatível com o regime celetista, e.g.:

DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA E ADMISSÃO DE COMISSIONADOS - ADOÇÃO DO REGIME CELETISTA – INADMISSIBILIDADE – PECULIARIDADES DAS REFERIDAS FORMAS DE CONTRATAÇÃO QUE NÃO ADMITEM SUBMISSÃO ÀS REGRAS DA CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO – PRECARIEDADE E TRANSITORIEDADE DO VÍNCULO TEMPORÁRIO QUE SE MOSTRA INCOMPATÍVEL COM O REGRAMENTO CELETISTA – VIOLAÇÃO DOS ARTIGOS 111, 115, II E V, AMBOS DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL - INCONSTITUCIONALIDADE PARCIAL SEM REDUÇÃO DE TEXTO DO ARTIGO 2º, DA RESOLUÇÃO Nº 06/2013 DECLARADA PARA IMPEDIR A ADOÇÃO DO REGIME CELETISTA PARA TAIS SERVIDORES. DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – EXPRESSÃO "ASSESSOR ESPECIAL DO GABINETE DA PRESIDÊNCIA – CLASSE I" PREVISTA NOS ANEXOS II E IV, DA RESOLUÇÃO Nº 06/13, COM A REDAÇÃO DADA PELA RESOLUÇÃO Nº11/15, AMBAS DA CÂMARA MUNICIPAL DE TUIUTI –

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por LUCIANA ALMEIDA PRADO BRESCIANI, liberado nos autos em 19/06/2023 às 22:06 . Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/pg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 2276345-23.2022.8.26.0000 e código 20ACAE36.

HIPÓTESE DE PROVIMENTO EM COMISSÃO CONFIGURADA – CONSTITUCIONALIDADE – AÇÃO PARCIALMENTE PROCEDENTE. (TJSP; Direta de Inconstitucionalidade 2116169-12.2018.8.26.0000; Relator (a): Ferraz de Arruda; Órgão Julgador: Órgão Especial; Tribunal de Justiça de São Paulo - N/A; Data do Julgamento: 10/10/2018; Data de Registro: 11/10/2018)

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. Impugnação de dispositivos da Lei Complementar nº 07, de 26 de novembro de 1997, do Município de Marabá Paulista (com as alterações promovidas pelas Leis Complementares nº 28, de 17 de setembro de 2007, e nº 84, de 24 de setembro de 2013), que dispõe sobre "contratação de pessoal por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público". Artigo 2º, incisos II, III, IV, V, VI, VII e VIII. Alegação de que esses dispositivos permitem contratações temporárias que contrariam o inciso X do art. 115 da Constituição Estadual. Reconhecimento. Hipóteses elencadas que não revelam situações de imprevisibilidade e de necessidade e excepcional interesse público para justificar a dispensa do concurso público. Contratação pelo regime da CLT (art. 6º). Incompatibilidade com a natureza precária da relação jurídica funcional entre o Município e o servidor temporário. Inconstitucionalidade manifesta, inclusive no que se refere à expressão que impõe à Administração a obrigação de "arcar com o ônus do que dispõe a consolidação das Leis do Trabalho" (contida no parágrafo único do art. 7º). Provisoriedade da contratação, ademais, que não dispensa a realização de processo seletivo, ainda que de forma simplificada, daí a inconstitucionalidade também do parágrafo único do artigo 3º, por ofensa aos princípios da impessoalidade, moralidade, publicidade, razoabilidade e eficiência (art. 111 da Constituição Estadual). Ação julgada procedente, com modulação e observação. (TJSP; Direta de Inconstitucionalidade 2238890-97.2017.8.26.0000; Relator (a): Ferreira Rodrigues; Órgão Julgador: Órgão Especial; Tribunal de Justiça de São Paulo - N/A; Data do Julgamento: 01/08/2018; Data de Registro: 22/10/2018)

"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – Art. 2º, incisos II, III, V, VI, VII, VIII, IX, X e XI do art. 3º e art. 8º da Lei nº 3.035, de 1º-2-2007, do Município de Campos do Jordão, que 'dispõe sobre a contratação de pessoal por prazo determinado, para atender à necessidade temporária de excepcional interesse público e dá outras providências' – Subordinação à legislação trabalhista. I – Incisos II, III, VII, VIII, IX, X e XI. Situações previsíveis e passageiras, eventualmente temporárias, que não preenchem os requisitos constitucionais para contratações temporárias. São atividades ordinárias permanentes do Estado. Inexistência de situações

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por LUCIANA ALMEIDA PRADO BRESCIANI, liberado nos autos em 19/06/2023 às 22:06. Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 2276345-23.2022.8.26.0000 e código 20ACAE36.

anormais da Administração. Incisos V e VI. Hipóteses genéricas e vagas, o que contraria a determinação constitucional de que os casos excepcionais estejam previstos em lei. 2 – Subordinação à legislação trabalhista. O art. 115, X, da CE/89 não garante estabilidade ao servidor contratado por tempo determinado. Por impor limite à possibilidade de dispensa, a submissão aos ditames da CLT de servidores contratados para o exercício de funções temporárias é incompatível com o art. 115, X, da CE/89. Não se mostra razoável a admissão de servidor público sob as regras da legislação trabalhista – que prevê verbas indenizatórias – para exercer função cujo contrato perdura apenas e enquanto as circunstâncias que justificaram a contratação persistirem. 3 - Contrariedade aos arts. 111, 115, II e X; 144, da CE/89 – Ocorrência – Precedente do STF - Recurso Extraordinário nº 658.026/MG, relativo ao Tema 612 de Repercussão Geral- Inconstitucionalidade configurada – Ação procedente, com modulação." (TJSP; Direta de Inconstitucionalidade 2107980-45.2018.8.26.0000; Relator (a): Carlos Bueno; Órgão Julgador: Órgão Especial; Tribunal de Justiça de São Paulo - N/A; Data do Julgamento: 31/10/2018; Data de Registro: 09/11/2018)

Não destoa o C. STF, como se vê em decisão recente do Plenário:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE ESTADUAL. ARTIGO 5º DA LEI 1.797/2004 DO MUNICÍPIO DE SÃO PEDRO DO TURVO – SP. INSTITUIÇÃO DE REGIME CELETISTA PARA CONTRATAÇÃO DE SERVIDORES POR TEMPO DETERMINADO. DECLARAÇÃO, PELO TRIBUNAL DE ORIGEM, DE NULIDADE PARCIAL, SEM REDUÇÃO DE TEXTO, PARA MANTER A APLICAÇÃO DAS REGRAS DA CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO, "NO QUE FOR COMPATÍVEL". IMPOSSIBILIDADE DE CRIAÇÃO DE REGIME JURÍDICO HÍBRIDO. PRECEDENTES. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DISSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTE SUPREMO TRIBUNAL. RECURSO PROVIDO.

1. É inconstitucional norma municipal que determina a aplicação de regime celetista aos servidores contratados por tempo determinado, em violação ao artigo 37, IX, da CRFB/88.

2. In casu, revela-se contrária à ordem

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por LUCIANA ALMEIDA PRADO BRESCIANI, liberado nos autos em 19/06/2023 às 22:06 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/esajcas/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 2276345-23.2022.8.26.0000 e código 20ACAE36.

constitucional a criação de sistema híbrido a partir da junção de vantagens de dois regimes distintos, mercê da inexistência de direito adquirido a regime jurídico, Precedentes.

3. Recurso extraordinário PROVIDO para declarar a inconstitucionalidade do artigo 5º da Lei 1.797/2004 do Município de São Pedro do Turvo SP. (RE 1.152.713/SP, Plenário, Rel. Min. Luiz Fux, j. 03.03.2020)

Portanto, é procedente a ação em relação aos arts. 5º a 9º da Lei nº 217/94, com a redação dada pela Lei nº 283/95, assim como, por arrastamento, em relação à redação original do art. 7º da Lei nº 217/94.

Considerando a necessidade de reorganização do quadro de pessoal do Centro Universitário das Faculdades Associadas de Ensino, bem como a prestação de serviços de boa-fé pelos ocupantes dos cargos declarados inconstitucionais, necessária a modulação dos efeitos do presente julgado, por 120 (cento e vinte) dias contados da data do julgamento desta ação, consoante entendimento reiterado deste C. Órgão Especial, ressalvada a irrepetibilidade dos valores percebidos de boa-fé.

Por todo o exposto, pelo meu voto, julgo extinta a ação em relação ao cargo de "Chefe da Assessoria Jurídica", sem julgamento do mérito, e julgo procedentes os demais pedidos para declarar a inconstitucionalidade do art. 5º ao 9º da Lei Municipal nº 217/1994, na redação dada pela Lei nº 283/1995 e, por arrastamento, do inciso II do *caput* do art. 7º da Lei nº 217/1994 em sua redação original; das expressões "Chefe do Setor de Adm. de Recursos Humanos", "Chefe do Setor de Contabilidade", "Chefe do Setor de Controle de Materiais e Patrimônio", "Chefe do Setor de Secretaria", "Chefe do Setor de Tesouraria", "Chefe de

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por LUCIANA ALMEIDA PRADO BRESCIANI, liberado nos autos em 19/06/2023 às 22:06 .
Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por https://esaj.tjsp.jus.br/esajdigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 2276345-23.2022.8.26.0000 e código 20ACAE36.

Seção de Serviço de Manutenção e Limpeza" e "Chefe do Setor de Licitações e Contratos" previstas no Anexo I da Lei nº 3.750/2014; do art. 2º, Anexo III e expressões "Assistente Acadêmico", "Chefe da Central de Apoio Tecnológico" e "Chefe do Setor de Cobrança" do Anexo IV da Lei nº 4.083/2017, e da Lei nº 4.216/2017, todas do Município de São João da Boa Vista, com modulação de 120 (cento e vinte) dias do julgamento desta ação, ressalvada a irrepetibilidade dos valores percebidos de boa-fé.

LUCIANA ALMEIDA PRADO BRESCIANI
Relatora

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por LUCIANA ALMEIDA PRADO BRESCIANI, liberado nos autos em 19/06/2023 às 22:06 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 2276345-23.2022.8.26.0000 e código 20ACAE36.